

Informatieplichten in het burgerlijk procesrecht en de geraden geachte gevolgtrekking

Rechterlijke mogelijkheden bij niet-nakoming van informatieplichten in het burgerlijk procesrecht



Mw. mr. L. Wijnbergen*

1. Inleiding

De rechter in een civiele procedure dient er naar te streven zijn oordeel over het geschil dat partijen aan hem hebben voorgelegd zoveel als mogelijk op de materiële waarheid te laten berusten.¹ Daartoe is het voor de rechter van belang om zich door partijen niet alleen te laten informeren over hun juridische standpunten, maar ook – of zelfs: juist – over de vraag wat zich nu werkelijk heeft afgespeeld tussen partijen, welke feiten aan het geschil ten grondslag liggen. Om de rechter te helpen die feitelijke achtergrond inzichtelijk te maken heeft de wetgever een aantal verplichtingen voor procespartijen opgenomen in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv). Zo moeten partijen meewerken als de rechter een onderzoek door een deskundige gelast, op verzoek van de rechter stukken overleggen en op bevel van de rechter verschijnen op een comparitie van partijen. Alle verplichtingen die de wetgever aan partijen heeft opgelegd met als doel de rechter te informeren omtrent de feiten zal ik hierna kortheidshalve ‘informatieplichten’ noemen.

Leven partijen deze op hen rustende informatieplichten niet na en informeren zij de rechter onvoldoende of onjuist over de feiten, dan kan de rechter daaraan steeds de gevolgtrekkingen verbinden die hij geraden acht. Na een korte introductie van de diverse informatieplichten die het burgerlijk procesrecht kent, zal ik ingaan op de vraag welke mogelijkheden de rechter ten dienste staan als hij aan de schending van een informatieplicht een door hem ‘geraden geachte gevolgtrekking’ wil verbinden en hoe de rechter tot een keuze van de door hem te maken gevolgtrekking zou moeten – of kunnen – komen.

* PhD-fellow bij de sectie Burgerlijk procesrecht aan de Universiteit Leiden.
Ik ben veel dank verschuldigd aan prof. H.J. Snijders, mr. P.W. den Hollander en mr. P. Sluijter voor hun nuttige commentaar en suggesties bij eerdere versies van dit artikel.

1. Parl. Gesch. Herz. Rv, p. 149.

2. Informatieplichten in het burgerlijk procesrecht

In het civiele recht zijn partijen vrij om zelf te bepalen of zij een geschil voorleggen aan de rechter, en zo ja in welke omvang zij dit doen. Deze vrijheid omvat ook de mogelijkheid om zelf te bepalen welke feiten zij aan hun geschil ten grondslag willen leggen. Dit is het beginsel van partijautonomie, dat in de wet is verankerd in de art. 24 en 149 Rv. Hebben partijen de rechter eenmaal gevraagd om zijn oordeel te geven over het door henzelf afgebakende geschil, dan dienen zij hem daarbij echter ook te voorzien van alle voor zijn oordeel relevante feiten. Het gaat niet aan, aldus de wetgever, om het de rechter onnodig moeilijk te maken door hem informatie te onthouden die hij nodig heeft voor het nemen van zijn beslissing.²

Niet alleen de wetgever hecht belang aan rechterlijke uitspraken die de materiële waarheid recht doen, ook de Hoge Raad acht de waarheidsvinding een ‘zwaarwegend maatschappelijk belang’,³ evenals de meeste schrijvers.⁴ Met behulp van de informatieplichten die op partijen rusten kan de rechter bewerkstelligen dat zij hem zo volledig en juist mogelijk voorlichten over de feitelijke achtergrond van hun geschil. De informatieplichten zijn zo een hulpmiddel voor de rechter om zijn oordeel over de zaak zo veel als mogelijk recht te laten doen aan de werkelijkheid.

3. Inventarisatie van informatieplichten

De wet kent een tweetal algemene informatieplichten voor partijen, gecodificeerd in art. 21 Rv, dat partijen voorschrijft om ‘alle voor de beslissing van belang zijnde feiten’ mede te delen in de procedure, en art. 22 Rv dat de rechter de mogelijkheid biedt om partijen te bevelen stellingen toe te lichten of bescheiden over te leggen. Deze verplichtingen zijn beide opgenomen in de eerste titel van Rv, die algemene bepalingen voor procedures omvat en van toepassing is in zowel de dagvaardings- als de verzoekschriftprocedure in alle instanties. Zij worden verder uitgewerkt in een aantal specifieke verplichtingen die alle zijn opgenomen in de tweede titel van Boek 1 Rv, die ziet op de dagvaardingsprocedure in eerste aanleg. Via de schakelbepaling van art. 284 lid 1 Rv zijn zij in de verzoekschriftprocedure van overeenkomstige toepassing.

De bijzondere informatieplichten zijn onder te verdelen in verplichtingen tot mondelinge toelichting, tot schriftelijke toelichting of tot medewerking aan onderzoek. Mondeling dienen partijen de rechter te informeren omtrent de feiten tijdens een inlichtingencomparitie als omschreven in art. 88 Rv,⁵ of bij gelegenheid van een getuigenverhoor, zowel als een partij zelf getuige is op grond van art. 164 lid 3 Rv of als een derde wordt gehoord op grond van art. 179 lid 3 Rv. Een verplichting om schriftelijke informatie omtrent de feiten te verschaffen is aan partijen opgelegd in art. 162 Rv, dat de rechter de bevoegdheid

geeft om, ambtshalve of op verzoek, aan partijen de openlegging van boeken, bescheiden of geschriften te bevelen die zij op grond van de wet moeten houden, maken of bewaren. Ook kunnen partijen verplicht worden mee te werken aan een onderzoek naar de feiten door een deskundige op grond van art. 194 Rv. Een bijzondere informatieplicht ten slotte is de substantiëringsplicht van art. 111 lid 3 Rv die de eisende partij verplicht om in de dagvaarding de haar bekende verweren van gedaagde en een korte reactie daarop op te nemen. Waar de andere informatieplichten zien op een voorlichting door partijen van de rechter omtrent de feiten, zal de voorlichting die de eiser aan de rechter moet geven omtrent het bekende verweer van gedaagde zowel om de juridische merites van de zaak als om de feiten gaan. Omdat de wetgever uitdrukkelijk heeft bepaald dat deze substantiëringsplicht een uitwerking is van art. 21 Rv schaar ik deze verplichting onder de informatieplichten.⁶

4. De geraden geachte gevolgtrekkingen

Aan schending van een informatieplicht door partijen wordt door de wetgever steeds dezelfde consequentie verbonden: de rechter mag bij schending van een van de informatieplichten daaraan de gevolgtrekking verbinden die hij geraden acht. De rechter krijgt met deze ruim geformuleerde bevoegdheid van de wetgever de mogelijkheid om ‘in overeenstemming met de concrete omstandigheden te reageren’ op een schending van een dergelijke verplichting door een partij.⁷ De achterliggende gedachte is dat er zo ruimte blijft voor de rechter om rekening te houden met de individuele kenmerken van de betreffende zaak en recht wordt gedaan aan het ‘dynamische karakter van het civiele proces’.⁸ De

2. Parl. Gesch. Herz. Rv, p. 147.

3. Zie meest recent HR 10 april 2009, NJ 2010, 417 m.nt. C.J.M. Klaassen, rov. 3.6.3.

4. Zie bijvoorbeeld C.W. Star Busmann, ‘Moet aan procederende partijen de plicht zijn opgelegd om den rechter omtrent de feiten in te lichten? En zoo ja, in welken omvang?’ (pre-advies), in: *Handelingen NJV* 1915 p. 142, M.J.A. van Mourik, ‘Schoordijk en Modehuis Nolly’, in: *WPNR* 5712, p. 572, Asser 1992, p. 25, J.B.M. Vranken, *Asser/Vranken, Algemeen deel ***, Kluwer: Deventer 2001, hoofdstuk 1, W.D.H. Asser, ‘Factfinding in het civiele proces: een andere invalshoek, in: *Partijautonomie of de materiële waarheid?*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006, p. 15-19, meer beschrijvend dan opiniërend C.E. Drion, ‘De onderzoekende en/of googelende rechter’, in: *NJB* 2009, p. 781 en R.H. de Bock, *Tussen waarheid en onzekerheid: over het vaststellen van feiten in de civiele procedure* (diss. Tilburg), Deventer: Kluwer 2011, hoofdstuk 2. Deels anders A.C. van Schaick, *Het burgerlijk recht de baas?* (oratie Tilburg), Deventer: Kluwer 2009, p. 39.

5. Of in de verzoekschriftprocedure tijdens een mondelinge behandeling als omschreven in art. 279 Rv. Een inlichtingencomparitie kan ook voorafgaand aan de procedure worden gelast op grond van art. 191 Rv, als een voorlopig getuigenverhoor heeft plaatsgevonden.

6. Parl. Gesch. Herz. Rv (Van Mierlo/Bart), p. 279.

7. Parl. Gesch. Herz. Rv (Van Mierlo/Bart), p. 150.

8. Parl. Gesch. Herz. Rv (Van Mierlo/Bart), p. 151.

vraag is welke mogelijkheden de rechter ten dienste staan als hij een dergelijke gevolgtrekking wil maken en waarop hij zijn keuze dient te baseren.

Om met de tweede vraag te beginnen: ik meen dat de rechter bij het maken van zijn geraden geachte gevolgtrekking steeds voor ogen dient te houden dat het doel van de informatieplichten is om hem zo volledig mogelijk te informeren over de feiten die ten grondslag liggen aan het geschil zoals hiervoor besproken werd. Met behulp van de informatie die hij op die manier verkrijgt, dient hij te proberen zijn uiteindelijke beslissing te laten berusten op de materiële waarheid. Weigert een partij om die informatie te geven, of blijkt de verstrekte informatie onwaar te zijn, dan kan de rechter daaraan steeds zodanige gevolgen verbinden als hij nodig acht in zijn streven om zijn beslissing op de waarheid te laten berusten.

Met die gedachten in het achterhoofd dient de vraag te worden beantwoord welke gevolgtrekkingen de rechter dan zoal kan maken. Zowel in de parlementaire geschiedenis als in de literatuur wordt het maken van een geraden geachte gevolgtrekking vaak gelijk gesteld met het opleggen van een sanctie en wordt het punitieve karakter van de mogelijke gevolgtrekkingen onderstreept.⁹ Een deel van de gevolgtrekkingen die de rechter kan maken heeft inderdaad een sanctionerend karakter. Als voorbeelden van dergelijke sancties worden in de parlementaire geschiedenis en literatuur genoemd de mogelijkheid dat de rechter aan schending van een informatieplicht een proceskostenveroordeling kan verbinden ten nadele van de partij die haar verplichting niet nakomt,¹⁰ dat hij stellingen en verweren van een partij kan passeren,¹¹ of dat hij een partij haar vordering volledig kan ontzeggen wegens schending van een informatieplicht. Naast deze sanctionerende gevolgtrekkingen bestaan er voor de rechter echter ook nog andere mogelijkheden. Het lijkt mij niet juist om steeds te spreken over sancties wanneer de rechter een door hem geraden geachte gevolgtrekking wil maken; die gevolgtrekking hoeft lang niet altijd een sanctionerend doel te hebben. Zo omschrijft Huydecoper de mogelijkheid dat de rechter bij het maken van een door hem geraden geachte gevolgtrekking in een voorkomend geval, met 'de hem ten dienste staande middelen en gegevens, een indruk vormt van de feiten zoals die vermoedelijk voor de rechtsverhouding van de partijen bepalend zijn, en vervolgens aan de hand van die indruk zijn oordeel geeft'.¹² Door zelf een taxatie te maken van wat 'waar' is, zonder dat het sanctioneren van een partij het (primaire) doel is, kan de rechter een gevolgtrekking maken naar aanleiding van een schending van een informatieplicht waarbij hij de schending van de informatieplicht laat meewegen in zijn oordeelsvorming. Ook op andere manieren kan de rechter de schending van een informatieplicht primair laten doorwerken in zijn oordeelsvorming

zonder direct te sanctioneren, zoals hierna zal blijken.

De verschillende gevolgtrekkingen die de rechter zou kunnen maken indien een informatieplicht is geschonden, zijn voor alle informatieplichten gelijk. Welke plicht is geschonden zou bij de keuze daaruit op zichzelf niet uit moeten maken, de keuze voor de gevolgtrekking die de rechter maakt zal, ongeacht de schending, steeds ingegeven moeten zijn door diens streven om met de beslissing over het inhoudelijke geschil de waarheid zo veel als mogelijk te benaderen. Niet vastgesteld kan worden dat rechters in de praktijk onderscheid maken tussen de diverse informatieplichten voor de bepaling van de door hen te maken gevolgtrekking bij schending daarvan. Rechtspraak waaruit een dergelijk onderscheid volgt heb ik niet gevonden. De rechter kan steeds kiezen of hij aan een schending van een informatieplicht een gevolg verbindt en zo ja welk gevolg dit zal zijn. Heeft de rechter eenmaal gekozen om een bepaalde gevolgtrekking te maken, dan dient hij de gemaakte keuze wel te motiveren. De Hoge Raad overweegt ter zake dat de gemaakte gevolgtrekking 'zodanig moet worden gemotiveerd dat zij voldoende inzicht geeft in de daaraan ten grondslag liggende gedachtegang, om de beslissing zowel voor partijen als voor derden – in geval van openstaan van hogere voorzieningen: de hogere rechter daaronder begrepen – controleerbaar en aanvaardbaar te maken'.¹³

5. Geraden geachte gevolgtrekkingen in de rechtspraak

De gevolgtrekkingen die de rechter aan een schending van een informatieplicht kan verbinden zijn zoals hiervoor besproken divers. Mijns inziens kunnen de mogelijke gevolgtrekkingen worden onderscheiden in een drietal categorieën, te weten de gevolgtrekkingen die hoofdzakelijk tot uiting komen in de oordeelsvorming van de rechter, de gevolgtrekkingen die hoofdzakelijk een sanctionering van de plichtschendende partij tot doel hebben, en de gevolgtrekkingen die zich op het grensvlak tussen deze twee gebieden bevinden en zowel van invloed zijn op de oordeelsvorming als een sanctionerend

9. Zie bijvoorbeeld Parl. Gesch. Herz. Rv (Van Mierlo/Bart), p. 149 en 279, H.M. ten Haaf, 'Kronieken: De geraden gevolgtrekking', in: *TCR* 2007, p. 14 en E.M. Wesseling-Van Gent, 'To fish or not to fish, that's the question', in: M. Holtzer e.a. (red), *Geschriften vanwege de Vereniging Corporate Litigation 2005-2006*, Deventer: Kluwer 2006, p. 367.

10. Parl. Gesch. Herz. Rv (Van Mierlo/Bart), p. 148.

11. Ten Haaf 2007, p. 15 en Wesseling-Van Gent 2006, p. 367.

12. A-G J.L.R.A. Huydecoper in zijn conclusie voor HR 25 maart 2011, *LJN* BO9675.

13. HR 9 juni 2006, *NJ* 2006, 327 (*Janssen/Hobbelen*) over het niet-verschijnen ter comparitie. Dat deze zelfde door de Hoge Raad geformuleerde motiveringsplicht ook geldt voor andere 'geraden geachte gevolgtrekkingen' meent ook A-G Wissink in zijn conclusie voor HR 27 mei 2011, *LJN* BP5608 onder nummer 3.26.

doel hebben. Ik zal deze drie categorieën hierna bespreken.

Gevolgtrekkingen die tot uiting komen in de oordeelsvorming

De eerste categorie van mogelijke gevolgtrekkingen zijn de gevolgtrekkingen die aan schending van een informatieplicht consequenties verbinden die primair van invloed zijn op de rechterlijke oordeelsvorming. Het zuiverst daarbij is de rechter die vaststelt wat hij zelf aannemelijk acht en die een taxatie maakt van hoe hij vermoedt dat de feiten daadwerkelijk liggen. Dit deden de hoven die ervoor kozen om - in echtscheidingszaken waarbij beide partijen hen onvolledig hadden voorgelicht omtrent de feiten - aan schending van art. 21 Rv het gevolg te verbinden dat zij op basis van de wel door partijen beschikbaar gestelde gegevens en de geconstateerde onvolledigheden tot het oordeel konden komen dat partijen beiden in staat moesten worden geacht om de helft van de kosten voor de kinderen te voldoen.¹⁴ Op vergelijkbare wijze verbond het Hof Amsterdam aan schending van een bevel op grond van art. 22 Rv de gevolgtrekking die het geraden achtte door een eigen taxatie van de feiten te maken; appellant weigerde het hof inzage te geven in diens administratie, maar ook de stellingen van geïntimeerde kwamen het hof niet juist voor.¹⁵

Een weigering om mee te werken aan een deskundigenonderzoek kan worden uitgelegd in het nadeel van de weigerende partij. Ook op die manier wordt schending van een informatieplicht, in dit geval art. 198 lid 3 Rv, meegewogen in de oordeelsvorming van de rechter. In de procedure die tot de eerste van een serie vergelijkbare arresten heeft geleid over de vraag of van een man kan worden verlangd dat hij meewerkt aan DNA-onderzoek om vast te stellen of hij de vader van een kind is, overwoog de Hoge Raad dat van een partij medewerking aan een gerechtelijke verrichting kan worden verlangd, en dat een weigering van die medewerking in het nadeel van die partij kan worden uitgelegd.¹⁶ De Hoge Raad oordeelde in een letselschadezaak waarin een medisch deskundigenrapport was opgemaakt dat de rechter de gevolgtrekkingen mocht maken die hij geraden achtte indien een partij gebruik maakt van zijn blokkeringsrecht als bedoeld in art. 7:464 lid 2 sub b BW. Dit artikel geeft de patiënt de bevoegdheid om verstrekking van een medisch rapport te blokkeren.¹⁷ Een dergelijke gevolgtrekking kan bijvoorbeeld leiden tot een bewijsvermoeden ten gunste van de wederpartij van de blokkerende patiënt.

Heeft de rechter eenmaal vastgesteld dat een informatieplicht door een partij is geschonden, dan heeft die partij daarmee vaak haar geloofwaardigheid verloren. Dit kan voor de rechter eveneens aanleiding zijn om zelf een taxatie van de feiten te maken. Zo had de Rechtbank Amsterdam te oordelen in een procedure tussen energieleverancier Nuon en

gedaagde over het aftappen van elektriciteit buiten de meter om. Het kwam vast te staan dat gedaagde in strijd met de waarheid had verklaard dat hij geen hennep had geteeld in zijn woning. Pas nadat bleek dat zijn eigen advocate deze teelt had erkend, zei gedaagde dat er inderdaad één kweek had plaatsgevonden. De rechtbank wees op de verplichtingen uit art. 21 Rv en maakte op basis van de schending door gedaagde van die verplichtingen de gevolgtrekking dat het, anders dan gedaagde stelde, aannemelijk was dat er over een periode van twee jaar tijd meerdere kweken hadden plaatsgevonden.¹⁸ Nu gedaagde niet langer geloofwaardig bleek te zijn, maakte de rechtbank op die manier op basis van de beschikbare gegevens een eigen taxatie van wat er gebeurd moest zijn.

Als een partij haar geloofwaardigheid eenmaal heeft verloren, gebeurt het ook dat de rechtbank het standpunt van haar wederpartij voor juist aanneemt en zijn vaststelling van de feiten daarop baseert, zonder tot een geheel eigen taxatie van de feiten te komen. Het niet voldoen van de kosten voor een deskundigenrapport in strijd met art. 196 lid 2 Rv leidde tot de gevolgtrekking dat de schadebegroting van de wederpartij voor juist werd gehouden,¹⁹ terwijl het in strijd met art. 22 Rv niet verstrekken van de contactgegevens van een voormalig werknemer die door de wederpartij was opgeroepen als getuige,²⁰ het in strijd met art. 22 Rv niet overleggen van een accountantsrapport,²¹ en het innemen van onware stellingen in strijd met art. 21 Rv²² steeds leidden tot het voor juist houden van de stellingen van de wederpartij.

Vergelijkbaar hiermee handelen rechters die na constatering van een schending van een informatieplicht daaraan de gevolgtrekking verbinden dat zij de plichtschendende partij niet meer toestaan een aanvullende proceshandeling te verrichten of aanvullende feiten of grieven aan te voeren. Zo mocht de eiser die art. 21 Rv en art. 111 lid 3 Rv bij dagvaarding had geschonden en een zeer summiere dagvaarding had uitgebracht voorafgaand aan de comparitie geen brief aan de rechtbank sturen of een nadere akte nemen waarin zij trachtten dit gebrek te herstellen. De rechtbank oordeelde het nemen van een

14. Oordeel zoals weergegeven in HR 25 maart 2011, *LJN* BO9675, ro. 3.2, Hof Arnhem 9 september 2008, *LJN* BG5032 en Hof Arnhem 1 juni 2010, te kennen uit HR 10 juni 2011, *LJN* BP8690, conclusie A-G onder 2.7.

15. Hof Amsterdam 6 april 2010, *LJN* BN4084.

16. HR 12 juni 1953, *NJ* 1954, 61 (*Bloedproef*).

17. HR 26 maart 2004, *NJ* 2009, 240 (*B/Levob*).

18. Rb. Amsterdam 8 november 2006, *LJN* BA1270.

19. Rb. Rotterdam 1 maart 2006, *LJN* AV3940 en *JBP* 2006, 58 m.nt. E.F. Groot en dezelfde zaak in appel Hof 's-Gravenhage 12 mei 2009, *LJN* BJ3800. In vergelijkbare zin Hof 's-Gravenhage 9 november 2010, *LJN* BO8037.

20. Rb. Zwolle 20 februari 2003, *LJN* AN4512.

21. Hof Amsterdam 6 april 2010, *LJN* BN4084.

22. Rb. Rotterdam 27 juli 2011, *LJN* BR5442.

dergelijke verkapte ‘conclusie van repliek’ niet toelaatbaar, te meer nu uit bij antwoord overgelegde stukken was gebleken dat in de dagvaarding apert onware feiten waren gesteld.²³ De partij die weigerde mee te werken aan het door de rechter gelaste deskundigenbericht mocht later geen eigen deskundigenonderzoek meer laten uitvoeren ter onderbouwing van haar stellingen,²⁴ en de gedaagde die tijdens de comparitie van partijen opeens met een volledig nieuw verweer op de proppen kwam, dat in strijd was met eerder gevoerde verweren, mocht zijn stellingen niet nader toelichten of bewijzen, nu de rechter oordeelde dat hij klaarblijkelijk de waarheidsplicht van art. 21 Rv had geschonden in de conclusie van antwoord.²⁵

Al deze gevolgtrekkingen hebben mijns inziens niet primair tot doel de plichtschendende partij te straffen. De rechter geeft door zijn weigering aan dat hij op basis van de tot dan toe in het geding ingenomen stellingen en de geconstateerde schending van een informatieplicht een oordeel heeft gevormd over de geloofwaardigheid van partijen en op basis van die conclusie en met behulp van de wel aanwezige informatie een eigen inschatting heeft gemaakt van de onderliggende feiten. Een eventueel nieuw processtuk, een aanvullende productie of een nieuw deskundigenonderzoek van de zijde van de inmiddels ongeloofwaardig geworden partij kunnen daarin klaarblijkelijk geen verandering meer brengen en zijn dus overbodig. De weigering is in dat geval niet bedoeld als sanctie, de weigering is een weergave van het proces van oordeelsvorming van de rechter.

Verder in hun gevolgtrekking voor de oordeelsvorming gaan de rechters die naar aanleiding van de schending van een informatieplicht de gevolgtrekking maken dat zij ook de juistheid van stellingen waarvan de onwaarheid nog niet direct is gebleken in twijfel trekken en op basis daarvan komen tot afwijzing van de vordering. Een dergelijke afwijzing van de vordering in verband met een gebrek aan geloofwaardigheid volgde voor de eiser die onder opgave van een valse reden niet ter comparitie verscheen, terwijl de door hem ingestelde vordering in een eerder stadium van de procedure ook niet voldoende was onderbouwd.²⁶ Hetzelfde lot troffen de eiser die zijn vordering eveneens onvoldoende had onderbouwd en zonder bericht niet ter comparitie verscheen,²⁷ en de eiser die zijn vordering summier en ogenschijnlijk tegenstrijdig had uitgewerkt, en daarnaast tussentijds de grondslag van de vordering wijzigde.²⁸ Ongeloofwaardig was ook de gedaagde die ontkende een overeenkomst te hebben gesloten en de echtheid van de geplaatste handtekening betwistte, maar niet verscheen ter comparitie. De rechtbank overwoog dat er ‘aanleiding en behoefte [was] X daarover persoonlijk te ondervragen teneinde dat verweer beter op waarde te kunnen schatten’. Door het wegblijven van gedaagde werd dat de rechter onmogelijk gemaakt. Op grond van art. 88 lid 4

Rv trok de rechtbank daaruit het gevolg dat het volledige verweer van gedaagde als ongeloofwaardig kon worden gepasseerd.²⁹

Gevolgtrekkingen op het grensvlak tussen oordeelsvorming en sanctionering

In sommige gevallen lichten partijen de rechter dusdanig gebrekkig of ongeloofwaardig in over de feitelijke achtergrond van hun zaak, dat de rechter zich klaarblijkelijk niet meer in staat acht te achterhalen wat nu werkelijk gebeurd is en welke ware feiten hij ten grondslag kan leggen aan zijn beslissing. Zelfs een poging om op basis van een eigen inschatting vast te stellen wat de materiële waarheid zal zijn geweest is in dergelijke gevallen onbegonnen werk. In die zaken maakt de rechter in de praktijk soms de gevolgtrekking dat hij de vordering afwijst, ofwel door ontzegging daarvan aan een partij zonder een inhoudelijke beoordeling van het gevorderde te geven, ofwel door niet-ontvankelijk verklaring van eiser³⁰ op grond van een geconstateerde schending van een informatieplicht. Hiermee begeeft de rechter zich op het grensvlak tussen sanctionerende gevolgtrekkingen en gevolgtrekkingen die van invloed zijn op zijn oordeelsvorming. Door afwijzing van de vordering geeft hij enerzijds aan dat hij een gevolgtrekking maakt voor zijn oordeelsvorming: hij acht het vormen van een oordeel onmogelijk. Anderzijds wordt de plichtschendende partij gestraft: zij ziet haar vordering niet meer inhoudelijk beoordeeld worden en de procedure is nodeloos aangevangen. Deze zaken verschillen van de hiervoor besproken zaken waarin de rechter tot volledige af- of toewijzing kwam op grond van de ongeloofwaardigheid van een partij doordat de rechter in die zaken een inhoudelijk oordeel over de zaak gaf, terwijl aan een dergelijke beoordeling van de inhoud in deze zaken niet werd toegekomen.

Een gevolgtrekking zoals hiervoor omschreven maakte bijvoorbeeld de rechter in de zaak waarin de eisende partij art. 21 Rv in dusdanige mate overtrad dat zij de rechtbank ‘het nemen van een beslissing over zijn vordering onmogelijk maakt’.³¹ Ook de

23. Rb. Zutphen 16 juli 2008, *LJN* BD8378 en in vergelijkbare zin Rb. Zutphen 14 juli 2010, *LJN* BN2229.

24. Rb. Arnhem 5 april 2006, *LJN* AW4325.

25. Rb. Arnhem 26 april 2010, *LJN* BM3545.

26. Rb. Zwolle 29 maart 2005, *LJN* AT2634 en *JBPr* 2005, 61 m.nt. W.I. Wisman onder *JBPr* 2005, 56.

27. Rb. Zwolle 19 april 2006, *LJN* AX6851.

28. Rb. Rotterdam 20 juni 2007, *LJN* BB1240.

29. Rb. Arnhem 23 juni 2004, *LJN* AP5801.

30. De term afwijzing wordt in de praktijk vaak gebruikt als synoniem voor ontzegging. Ik volg de door H.J. Snijders, C.J.M. Klaassen en G.J. Meijer, *Het Nederlands burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2011, in nummer 160 gezegde terminologie, waarbij een afwijzing kan bestaan uit ofwel ontzegging van het gevorderde ofwel niet-ontvankelijkverklaring van eiser.

31. Rb. Assen 18 maart 2009, *LJN* BI4584.

partij die een dagvaarding uitbracht die niet voldeed aan art. 21 Rv en art. 111 lid 3 Rv en die daarnaast naliet om naar de comparitie te komen, waar zij 'voormelde omissies eventueel had kunnen herstellen'³² zag haar vorderingen door de rechtbank ontzegd worden zonder dat de rechtbank zich over de inhoud boog. Niet-ontvankelijkverklaring volgde op grond van het willens en wetens verstrekken van onjuiste informatie, in combinatie met een schending van de substantiëringsplicht van art. 111 lid 3 Rv bij de kantonrechter in Helmond. Deze oordeelde dit gedrag zodanig in strijd met de eisen van goede procesorde, dat deze partij niet-ontvankelijk werd verklaard in haar reconventionele vordering.³³ Ook in Roermond werden een schending van art. 21 Rv en art. 85 Rv zodanig in strijd met de goede procesorde geacht dat eiser niet-ontvankelijk werd verklaard.³⁴ Het indienen van verzoeken om verlop tot het leggen van conservatoir beslag waarbij in strijd met art. 21 Rv geen melding werd gemaakt van een eerder gelegd en weer opgeheven beslag³⁵ of van een eerdere afwijzing van hetzelfde verzoek door een andere rechtbank³⁶ leidden tot afwijzing van die verzoeken zonder dat tot een inhoudelijke beoordeling werd overgegaan.

Sanctionerende gevolgtrekkingen

Soms kan de rechter vaststellen dat een partij die een op haar rustende informatieplicht schendt ondanks wel het gelijk aan haar zijde heeft. In dat geval lijkt het laten meewegen van de plichtschending in de oordeelsvorming niet de aangewezen weg en ligt de keuze voor een sanctionerende gevolgtrekking voor de hand. Op die manier kan de rechter een consequentie verbinden aan schending van een informatieplicht, maar uiteindelijk wel een inhoudelijk oordeel geven over het geschil conform de materiële waarheid. Een dergelijke sanctionerende gevolgtrekking manifesteert zich vaak in de proceskostenveroordeling, bijvoorbeeld door het matigen van de aan eiser toe te wijzen proceskosten nu deze ten dele nodeloos gemaakt zijn, omdat de procedure door de schending van een verplichting van eiser onnodig langer heeft geduurd.³⁷ Soms acht de rechter de schending van een verplichting door eiser zelfs dermate ernstig, dat daaraan het sanctionerende gevolg wordt verbonden dat ondanks toewijzing van de vordering, eiser in het geheel geen aanspraak kan maken op een proceskostenvergoeding.³⁸ Ook de gedaagde die zijn informatieplichten schendt, kan gestraft worden in de proceskostenveroordeling, door toewijzing aan eiser van de volledige, daadwerkelijk door de eiser gemaakte kosten in plaats van de geliquideerde kosten.³⁹

De Rechtbank Roermond maakte een sanctionerende gevolgtrekking door ten aanzien van een gedaagde partij die de waarheidsplicht van art. 21 Rv had geschonden te oordelen dat die partij daarmee de fatsoenlijke procesgang belemmerde en op grond daarvan alle stellingen en werken van die partij te pas-

seren, zonder dat de rechtbank blijk gaf van mening te zijn dat sprake was van een verlies aan geloofwaardigheid, en de vordering van eiseres toe te wijzen.⁴⁰ Deze gevolgtrekking was daarmee puur als sanctie bedoeld en stond los van de oordeelsvorming van de rechtbank over het geschil. Met het maken van een dergelijke sanctionerende gevolgtrekking ging deze rechtbank te ver, zo meent ook Westenberg in zijn noot onder deze uitspraak. De rechtbank lijkt bij het maken van deze gevolgtrekking het achterliggende doel uit het oog te hebben verloren om de beslissing zoveel mogelijk op de materiële waarheid te laten berusten. In hoger beroep stelde het hof vast dat dit inderdaad een '(te) vergaande sanctie lijkt te zijn', maar doordat de partij goed gebruik maakt van de herstelfunctie van het hoger beroep, meent het hof dat bij de tegen de sanctie gerichte grief geen belang bestaat.⁴¹

6. Conclusie

Partijen dienen de rechter te informeren omtrent de feitelijke achtergrond van het geschil, zodat de rechter kan streven naar een beslissing die zoveel mogelijk is gebaseerd op de materiële waarheid. De wet verplicht hen daarom de rechter volledig en naar waarheid voor te lichten omtrent de feiten, op zijn bevel stukken over te leggen en stellingen toe te lichten, en meer in het bijzonder om mee te werken aan getuigenverhoren en deskundigenonderzoeken en te verschijnen ter comparitie als de rechter hen dat beveelt. Voldoet een partij niet aan dergelijke op haar rustende informatieplichten, dan kan de rechter daaraan de gevolgtrekking verbinden die hij geraden acht.

In zijn keuze voor een gevolgtrekking zal de rechter zich steeds moeten laten leiden door het doel van de informatieplichten: het zoveel mogelijk op waarheid laten berusten van de rechterlijke beslissing. Met deze gedachte in het achterhoofd kan een rechter een gevolgtrekking maken, waarbij ik drie verschillende categorieën van gevolgtrekkingen onder-

32. Rb. Groningen 4 januari 2011, *LJN* BP6602.

33. Rb. 's-Hertogenbosch 11 november 2009, *LJN* BK5649.

34. Rb. Roermond 7 mei 2008, zaaknr. 82071, te kennen uit *LJN* BH3356, ro. 3.3.

35. Rb. Amsterdam 7 april 2011, *LJN* BQ3375.

36. Rb. Haarlem 29 juli 2011, *LJN* BR3950.

37. Zie bijvoorbeeld recentelijk Rb. Dordrecht 23 februari 2011, *LJN* BP5995; Rb. Alkmaar 18 mei 2011, *LJN* BQ8435; Rb. Amsterdam 15 juni 2011, *LJN* BR6974; Hof Leeuwarden 21 juni 2011, *LJN* BQ8693; Rb. Utrecht 3 augustus 2011, *LJN* BR5265 en Rb. Zutphen 3 augustus 2011, *LJN* BR5838.

38. Zie bijvoorbeeld Rb. Assen 10 augustus 2010, *LJN* BN4826 en Rb. Maastricht 16 februari 2011, *LJN* BP5601.

39. Zie bijvoorbeeld Rb. Utrecht 23 september 2007, *LJN* BB6261 en Hof 's-Hertogenbosch 26 januari 2010 *LJN* BL2339.

40. Rb. Roermond 28 november 2007, *LJN* BC0427 en *JBP* 2008, 24 m.nt. J.W. Westenberg.

41. Hof 's-Hertogenbosch 7 juli 2009, *LJN* BJ4469 en *JBP* 2010, 11 m.nt. G. van Rijssen.

scheid, te weten de gevolgtrekkingen die van invloed zijn op de oordeelsvorming van de rechter, gevolgtrekkingen op het grensvlak tussen de oordeelsvorming en de sanctie en de puur sanctionerende gevolgtrekkingen.

Tot de eerste categorie behoren de gevolgtrekkingen waarbij de rechter, in het geval hij zich onvolledig voorgelicht acht door partijen, zelf op basis van de bekende feiten en zijn eigen kennis en ervaring een taxatie maakt van de onderliggende feiten en zijn beslissing op die feiten baseert. Ook kan de rechter die heeft vastgesteld dat een partij niet volledig of naar waarheid heeft verklaard die constatering mee laten wegen in zijn beoordeling van de geloofwaardigheid van andere stellingen van die partij, zonder het volledige feitencomplex op basis van een eigen taxatie vast te stellen. Tot de tweede categorie behoren de gevolgtrekkingen die de rechter maakt indien hij zich geheel niet in staat acht een oordeel te geven over wat nu feitelijk gebeurd kan zijn dan wel over de geloofwaardigheid van een partij, waarna de

rechter de vordering integraal afwijst zonder te komen tot een inhoudelijk oordeel. Tot de derde categorie ten slotte behoren de gevolgtrekkingen die los staan van de beoordeling van het onderliggende geschil, zoals de gevolgtrekking in de vorm van een proceskostenveroordeling of in de vorm van een weigering van aanvulling of wijziging van eis in een later stadium van de procedure, terwijl het in eerste instantie gevorderde wel wordt toegewezen.

In de praktijk lijken de (meeste) rechters in het maken van hun gevolgtrekkingen bij schending van een informatieplicht op zoek te zijn naar de materiële waarheid en in de keuze voor de te maken gevolgtrekking steeds te proberen hun oordeel over het onderliggende geschil daadwerkelijk op die materiële waarheid te baseren. Zo gebruiken zij de door hen gemaakte 'geraden geachte gevolgtrekkingen' steeds conform het daarmee beoogde doel: het geven van een beslissing over het geschil tussen partijen zoveel mogelijk gebaseerd op de materiële waarheid.